



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C. N. S. C.

Str. Stavropoleos nr. 6, sector 3, București, cod poștal 030084, România
Tel: +4 021.310.46.41 Fax: +4 021.890.07.45 și +4 021.310.46.42 www.cnsc.ro

În conformitate cu prevederile art. 266 alin. (2) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006 privind atribuirea contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice și a contractelor de concesiune de servicii, aprobată cu modificări și completări prin Legea nr. 337/2006, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea,

DECIZIE

Nr. ...

Data: ...

Prin contestația nr. ... înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. ... depusă de ... cu sediul ... str. ... județul ... CUI ... împotriva procedurii de licitație deschisă online, cu fază finală de licitație electronică, organizată de ... în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în ... județul ... în vederea atribuirii contractului de servicii având ca obiect *„infrastructura hardware și software necesară pentru realizarea proiectului, respectiv a serviciilor de dezvoltare și implementare a Sistemului Informatic Integrat (analiza cerințelor, proiectare, implementare, testare sistem informatic, inclusiv portal web, precum și instruirea personalului care va utiliza produsele software implementate și a celui care va asigura mentenanța sistemului informatic integrat dezvoltat)* pentru proiectul *Creșterea eficienței serviciilor administrației publice locale din județul ...* s-a solicitat suspendarea procedurii de atribuire până la soluționarea contestației, precum și obligarea autorității contractante la modificarea caietului de sarcini.

Prin contestația nr. ... înregistrată la Consiliul cu nr. ... depusă de SC ... cu sediul ... CUI ... privind aceeași procedură de licitație deschisă online, s-a solicitat suspendarea procedurii de atribuire până la soluționarea fondului cauzei, în principal, eliminarea cerințelor restrictive și discriminatorii din cadrul documentației de atribuire, iar în subsidiar, în măsura în care nu mai sunt posibile măsuri corective, anularea procedurii de atribuire.

Capetele de cerere privind suspendarea procedurii au fost respinse ca rămase fără obiect, prin deciziile nr. ... și ...

Pentru soluționarea contestațiilor, având în vedere că acestea au fost formulate în cadrul aceleiași proceduri de atribuire, Consiliul a procedat la conexasia lor, în conformitate cu dispozițiile art. 273 alin. (1) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006.

În baza legii și a documentelor depuse de părți,
CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

DECIDE:

În temeiul art. 278 alin. (5) și (6) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006 privind atribuirea contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice și a contractelor de concesiune de servicii, cu modificările și completările ulterioare, pentru considerentele evocate în motivarea prezentei, respinge ca nefondate contestațiile formulate de ... și SC ... în contradictoriu cu ... și dispune continuarea procedurii.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 280 alin. (3) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006. Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere în termen de zece zile de la comunicare.

MOTIVARE

În luarea deciziei s-au avut în vedere următoarele:

Prin contestația depusă, ... a solicitat cele menționate în partea introductivă a deciziei, arătând că, prin răspunsul din cuprinsul adresei nr. ... 29.04.2014, autoritatea contractantă a menținut cerința din fișa de date a achiziției referitoare la bonitate/acces la resurse, cerință pe care o consideră restrictivă și nejustificată prin impunerea unei valori estimate în baza modului în care au fost bugetate activitățile în cadrul proiectului, respectiv.... lei.

În calitate de potențial ofertant, precizează că înțelege necesitatea demonstrării capacității de a asigura un flux de lichidități pozitiv pe durata derulării contractului, însă valorile impuse pentru demonstrarea bonității trebuie raportate la valoarea ofertei financiare a operatorului economic declarat câștigător și la modul de declarare și facturare a livrabilelor acestuia pentru prima etapă de implementare, motiv pentru care solicită modificarea cerinței din fișa de date și recalcularea bonității ca procent raportat la oferta declarată câștigătoare, conform prevederilor art. 35 din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006.

De asemenea, societatea contestatoare arată că, prin întrebarea nr. 1 adresată de un operator economic, se ridică următoarele probleme:

- solicitarea unui număr ridicat de sloturi ... (7 în total) în condițiile în care nu se prevede în niciun fel utilizarea lor dincolo de prezența unui controller ... și a unui

- solicitarea unui număr irațional de interfețe ... (10) în condițiile în care în cadrul documentației nu este menționat (sau figurat în diagrame) absolut niciun dispozitiv Dacă acestea există și sunt în număr atât de mare (cele 4 servere asigură un număr de 40 porturi ...), lipsa lor din documentație pune mari probleme în implementare. Dacă nu există, cerința iese mult din sfera bunei credințe.

- solicitarea unei puteri maxime oferite de sursa de alimentare a serverului este din nou irațională, pentru că puterea maximă ce poate fi debitată de o sursă în comutație nu este corelată liniar cu consumul serverului, iar cantitatea de energie absorbită de la rețea depinde doar de consumul efectiv al componentelor serverului și de eficiența sursei de alimentare. Însă, eficiența surselor în comutație scade abrupt când consumul serverului se apropie de puterea maximă pe care o poate debita sursa, astfel în cazul de față, în configurația solicitată consumul este în zona 350W, periculos de apropiat de puterea maximă solicitată de 450W. O sursă de capacitate mai mare conduce la un consum mai redus atât direct, cât și prin necesarul mai redus de răcire.

Contestatoarea mai susține că autoritatea contractantă nu explică de ce a solicitat aceste specificații, ignorând principiul recunoașterii reciproce, al transparenței și al proporționalității.

Având în vedere faptul că autoritatea contractantă nu justifică aceste cerințe nici în răspuns, nici în restul documentației, contestatoarea apreciază că specificațiile încalcă art. 35 din ordonanță.

În opinia contestatoarei și întrebarea nr. 2 și răspunsul aferent ridică aceleași probleme mai sus detaliate, la întrebarea nr. 3 fiind observate discrepanțe și mai mari între caracteristicile tehnice solicitate și scopul proiectului.

În referire la răspunsul nr. 3, contestatoarea susține că, într-un mod inexplicabil, autoritatea contractantă a solicitat un „accesoriu” pentru echipamentul de tip ..., accesoriu ce reprezintă un modem WiMax pentru conectarea la rețeaua ..., sesizând și de această dată absurdul situației, în condițiile în care comunicațiile din proiect se realizează prin conexiuni VPN peste Internet, și nu prin rețeaua securizată a

Prin cea de-a doua contestație depusă în cadrul procedurii, SC ... a solicitat cele menționate în partea introductivă a deciziei, arătând că documentația de atribuire elaborată de autoritatea contractantă este restrictivă, cu un caracter discriminator pentru operatorii economici interesați din România și încalcă o serie de prevederi cuprinse în legislația aplicabilă.

SC ... precizează că, potrivit răspunsului la clarificări, la întrebarea nr. 1 din setul de răspunsuri nr. / 28.04.2014, care face referire la cerințele caietului de sarcini, secțiunea servere baze de date,

autoritatea contractantă a abuzat de poziția sa rigidă și orientată voit către o singură soluție/un singur producător, răspunzând la întrebările de clarificare cu lipsă de profesionalism dublat de o rea voință evidentă.

Achiziția, prin caietul de sarcini, secțiunea Servere baze de date, impune ofertarea unui singur produs, făcând în așa fel încât orice alt server să nu fie conform în totalitate.

De asemenea, susține că niciun alt producător de echipamente de tip server ..., în afară de ..., nu poate propune o soluție complet conformă cu cerințele caietului de sarcini.

Referitor la prezența unei cifre fabuloase de porturi ..., societatea contestatoare menționează că acestea, pe lângă faptul că în realitate sunt practic neutilizate, există soluții foarte ieftine și ultra mobile de multiplicare a acestor porturi (...), astfel încât să se poată realiza orice sarcină, oricât de complexă, neîngrădind concurența și utilizând în mod eficient banii publici.

Unii operatori economici au pus întrebări de clarificare și au contestat cerințele, ridicând problema acestor constrângeri, însă răspunsul autorității contractante a fost negativ pentru acceptarea unor ajustări/eliminări de cerințe care să înlăture suspiciunile de eliminare a concurenței.

În ceea ce privește răspunsul autorității contractante la întrebarea de clarificare nr. 2 din setul de răspunsuri nr. ... /22.04.2014, contestatoarea precizează că autoritatea contractantă a recurs la aceleași practici de inducere în eroare, interpretând după bunul plac cerințele caietului de sarcini și ascunzându-se după decizia Consiliului nr. din 27.03.2014.

Contestatoarea arată că, în mod similar celor prezentate la răspunsul nr. 1, autoritatea contractantă emite afirmații eronate, trunchind și interpretând cerințele caietului de sarcini.

Referitor la caietul de sarcini, atât în cadrul capitolul 4.4.1 Descriere echipamente hardware, secțiunea Echipament tip ... - 2 bucăți, cât și la poziția Infrastructura hardware, cum se va regăsi la fiecare instituție parteneră, Echipament tip ... local - câte 1 bucată pentru fiecare instituție parteneră, societatea contestatoare arată că, în cadrul specificațiilor echipamentelor de tip.../..., apare ca și accesoriu al echipamentului tip ... cerințe pentru echipamentul denumit Echipament comunicație

Din studiul tuturor cerințelor tehnice aferente echipamentelor despre care se face vorbire, contestatoarea concluzionează că singurul echipament care satisface 100% cerințele respective este echipamentul tip ..., doar cu versiune de software de sistem

În continuare, prezintă toate specificațiile tehnice solicitate în cadrul caietului de sarcini pentru echipamentele de comunicație ..., iar pentru compararea lor indică și adresele web unde pot fi obținute specificațiile tehnice oficiale ale echipamentului ..., precum și extrasele din respectivele specificații.

Societatea contestatoare consideră că este evident faptul că echipamentul hardware ... este disponibil liber pe piață pentru achiziționare de la diverși operatori economici, dar nu același lucru se poate spune și despre software-ul sau de sistem (firmware), certificat și aprobat de ... pentru conectare în rețeaua... a ..., software care este imperios necesar în satisfacerea cerințelor caietului de sarcini, dar care este proprietate intelectuală și este furnizat de către un singur operator economic din România, în speță.....

Totodată, consideră elocvent faptul că autoritatea contractantă, în răspunsul de clarificare nr. 3 din setul de răspunsuri nr. ... din 28.04.2014, nu răspunde la întrebare decât parțial, omițând să răspundă la întrebarea care ține de greutatea echipamentului, ci reiterează numai că nu a făcut referire la niciun produs, când, în fapt, nu numai că restrânge concurența, fiind posibilă ofertarea unui singur echipament, prin cerința sa „Permite alimentarea la curent alternativ de tensiune cuprinsă între 90 și 264V, la o frecvență cuprinsă între 48 și 62 Hz”, ci prezintă practic, singurul furnizor posibil de astfel de echipamente din lume, respectiv SC, fapt ce contravine grav Ordonanței de urgență a Guvernului nr. 34/2006, dar și legilor României.

Societatea contestatoare concluzionează că, prin anumite cerințe ale documentației de atribuire, se restrânge participarea la procedură, realizată prin introducerea unor cerințe specifice și nerelevante într-o arhitectură de sistem integrat, în vederea excluderii oricărui participant/produs alternativ.

În punctul său de vedere nr. ...12.05.2014, înregistrat la Consiliu cu nr. ...13.05.2014, asupra contestațiilor depuse, ... solicită respingerea acestora, în principal, pe cale de excepție ca tardive, iar în subsidiar, ca nefondate.

Cu privire la caracterul tardiv al contestațiilor, autoritatea contractantă prezintă următoarele argumente:

- procedura de atribuire a contractului sus menționat a fost inițiată în data de 22.03.2014 prin publicarea anunțului de participare nr. ...

- prin răspunsurile formulate nu au fost aduse modificări documentației de atribuire, ci s-a răspuns în mod clar, complet și fără ambiguități la o serie de întrebări primite din partea unor operatori economici;

- conform prevederilor art. 256² alin. (2) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006, coroborate cu cel ale art. 3 lit. z), din același act normativ, termenul de contestare a prevederilor documentației de atribuire a expirat în data de 02.04.2014.

Criticile formulate de către ... respectiv răspunsurile de clarificări nr. ...28.04.2014 și .../29.04.2014, sunt apreciate de autoritatea contractantă ca fiind tardive.

Autoritatea contractantă afirmă că, printr-o simplă analiză a criticilor contestatoarei asupra răspunsurilor nr. 1, 2 și 3, este evident că aceasta nu este nemulțumită de răspunsul propriu-zis, ci de refuzul său de a elimina cerințele minime din cadrul caietului de sarcini, astfel cum a fost solicitat în întrebările de clarificare.

În referire la criticile aduse răspunsurilor la întrebările 1 și 2, autoritatea contractantă precizează că echipamentele de tip server trebuie să-și mențină performanța și să ofere expandabilitate pe toată perioada de sustenabilitate a proiectului. Sloturile ... sunt necesare adăugării în viitor a unor componente suplimentare cum ar fi, de exemplu, controllere ...(plăci de rețea), discuri ..., controllere ... și ... cu porturi externe etc. În același mod, interfețele ... sunt necesare echipării serverului cu tastatura, mouse, unitate optică ..., unitate de tip hard disc ..., tastatură și mouse în sistem ... pentru administrare remote, cheie de criptare ... etc., care necesită prezența unor porturi ... libere.

De asemenea, menționează că a solicitat surse de o putere mai mică de 450W, întrucât urmărește limitarea consumului de energie electrică în contextul disponibilității reduse din punct de vedere energetic al centrului de date din cadrul Consiliului Județean.

Referitor la critica adusă răspunsului la întrebarea 3, autoritatea contractantă reiterează faptul că echipamentele de comunicații solicitate sunt destinate utilizării în exterior și trebuie să fie capabile să funcționeze în orice condiții de temperatură și umiditate, în condițiile în care multe dintre locațiile în care vor fi instalate echipamentele sunt în zone inundabile, iar protecția solicitată tip ... se traduce prin capacitatea unui echipament de a rezista timp de 30 de minute la imersiune în apă cu adâncimea între 15 cm și un metru.

Astfel, consideră justificată necesitatea acestui nivel minimal de protecție, și, pe cale de consecință, având în vedere sustenabilitatea de 5 ani a proiectului, consideră criticile contestatorului nefundamentate.

În concluzie, arată că, în condițiile în care cerințele respective au fost prevăzute în caietul de sarcini, iar răspunsurile la întrebările operatorilor economici nu fac altceva decât să clarifice acele aspecte considerate neclare, contestatoarea nu și-a exercitat dreptul de a formula contestație în termenul prevăzut de legiuitor, calculat de la data luării la cunoștință asupra prevederilor documentației de atribuire.

Se solicită respingerea contestației pe cale de excepție și, în cazul în care ar urma să se procedeze la analiza pe fond a cauzei, solicită respingerea contestației ca nefondată.

Cu privire la contestația formulată de către SC ... autoritatea contractantă arată că în mod similar primei contestații, au fost formulate critici împotriva documentației de atribuire din cadrul altei proceduri, fapt ce nu îi poate fi imputabil.

Fără a mai relua argumentația privind excepția tardivității, autoritatea contractantă susține că și această contestație se impune a fi respinsă ca tardivă.

În referire la criticile îndreptate împotriva răspunsurilor de clarificare și a documentației de atribuire, autoritatea contractantă precizează că, din argumentația contestatoarei prin care critică răspunsul de clarificare de la întrebarea numărul 1 din setul de răspunsuri nr....publicat în data de 28.04.2014, reiese că aceasta face referire la o altă procedură, desfășurată de către altă autoritate contractantă.

Critici legate de echipamentele de comunicații sunt, în opinia autorității contractante, în principal tardive, luând în considerare momentul elaborării acestora, iar, în subsidiar, de natură a induce Consiliul în eroare dezvăluind, în același timp, necunoașterea pieței de profil și a unor principii elementare de retelistică de către contestatoare.

Totodată, precizează că echipamentele de tip ... și accesoriile pentru comunicații în rețea ... sunt absolut vitale în vederea interconectării securizate a locațiilor deservite de către sistemul informatic, astfel cum se menționează și în caietul de sarcini la pagina 20, din cuprinsul căreia citează.

Nu în ultimul rând menționează că, în încercarea de a induce în eroare Consiliul, contestatoarea atribuie echipamentelor de comunicații o serie de cerințe care nu se regăsesc în caietului de sarcini.

Autoritatea contractantă afirmă că ambele echipamente criticate sunt conforme caietului de sarcini.

Dosarul achiziției publice și documentele necesare soluționării cauzei au fost atașate punctului de vedere, fiind înregistrate la Consiliu cu nr. ...13.05.2014.

Din examinarea materialului probator administrat, aflat la dosarul cauzelor conexe, Consiliul reține următoarele:

Procedura de atribuire aplicată de ... în vederea atribuirii contractului de servicii având ca obiect *„infrastructura hardware și software necesară pentru realizarea proiectului, respectiv a serviciilor de dezvoltare și implementare a Sistemului Informatic Integrat (analiza cerințelor, proiectare, implementare, testare sistem informatic, inclusiv portal web, precum și instruirea personalului care va utiliza produsele software implementate și a celui care va asigura mentenanța sistemului informatic integrat dezvoltat)* pentru proiectul *Creșterea eficienței serviciilor administrației publice locale în județul ...* este licitație deschisă online, cu fază finală de licitație electronică. Conform anunțului de participare nr. ... publicat în Sistemul Electronic de Achiziții Publice, data limită de depunere a ofertelor a fost 12.05.2014, ora 16:00, iar deschiderea acestora a fost programată pentru data de 14.05.2014, ora 18:00. Valoarea estimată a contractului este de ... lei, fără TVA. Procedura a fost suspendată din data de

Ulterior luării la cunoștință de conținutul documentației de atribuire și al răspunsurilor la clarificări, ... și SC ... au depus la Consiliul contestațiile în analiză.

Procedând la verificarea respectării termenului legal de depunere a contestațiilor, în contextul ridicării de către autoritatea contractantă a excepției tardivității formulării lor, Consiliul constată că societățile contestatoare au luat cunoștință de conținutul documentației de atribuire la data de 22.03.2014, data publicării în SEAP a acesteia, atașată anunțului de participare nr. ...

Conform dispozițiilor art. 256² alin. (2) din ordonanță, în cazul în care contestația privește conținutul documentației de atribuire, data luării la cunoștință este data publicării ei, în speță 22.03.2014, reieșind așadar că legiuitorul prezumă absolut luarea la cunoștință despre documentație la data publicării, orice dovadă contrară neputând fi primită. Data de 22.03.2014 reprezintă data la care se va raporta termenul legal de depunere a contestațiilor, stabilit în textul art. 256² alin. (1) lit. a) din ordonanța de urgență privind achizițiile publice.

Conform acestui text legal, în cazul în care valoarea estimată a contractului care urmează să fie atribuit este mai mare sau egală decât pragurile valorice prevăzute la art. 55 alin. (2), contestația poate fi depusă în cel mult zece zile de la data luării la cunoștință de către contestatoare de un act al autorității contractante pe care acesta îl consideră nelegal.

Față de valoarea estimată a contractului de servicii de ... lei, fără TVA [peste pragul de ... euro, fără TVA, fixat de art. 55 alin. (2) invocat mai sus], Consiliul determină că termenul de depunere la Consiliu a contestațiilor privind procedura de atribuire este de cel mult zece zile începând cu cea următoare datei luării la cunoștință de către contestatoare despre actele apreciate ca nelegale, moment de la care se va calcula termenul de depunere a contestațiilor înregistrate la Consiliu în ... respectiv ... Astfel, socotind termenul conform dispozițiilor procedurale aplicabile [art. 3 lit. z) din ordonanță], se constată că acesta era depășit la data formulării și transmiterii contestațiilor (... și ... ultima zi pentru depunerea contestațiilor împotriva documentației de atribuire fiind 02.04.2014.

Așadar, față de conținutul documentației de atribuire, contestațiile sunt tardiv formulate.

În ce privește răspunsurile la clarificări, față de care contestațiile sunt formulate în termenul legal, Consiliul constată că cele două contestatoare critică răspunsurile la întrebările nr. 1, 2 și 3 din adresa de clarificări nr. .../28.04.2014.

În întrebarea nr. 1, un operator economic a adus la cunoștința autorității contractante că îndeplinirea cumulativă a anumitor cerințe conduce la indicarea unui singur producător/produs, respectiv Fujitsu RX300 S8. S-a solicitat anularea anumitor cerințe apreciate ca fiind abuzive și limitative, legate de serverele și conexiunile

Răspunsul autorității a fost următorul: *În caietul de sarcini nu se face referire la niciun producător/produs. Acuzațiile sunt nefondate, întrucât pe piață există zeci de producători de echipamente tip server, lista acestora nefiind limitată la cei 5 menționați de către operatorul economic. Caietul de sarcini nu se modifică.*

La întrebarea nr. 2, prin care s-a cerut eliminarea anumitor cerințe apreciate abuzive și limitative, referitoare la servere mașini virtuale, autoritatea contractantă a reluat răspunsul de la întrebarea nr. 1.

La întrebarea nr. 3, prin care s-a cerut eliminarea anumitor cerințe apreciate abuzive și limitative, referitoare la echipamentul tip ..., secțiunea „Cerințe mecanice și electrice”, autoritatea contractantă a dat următorul răspuns: *În caietul de sarcini nu se face referire la niciun producător/produs. Acuzele sunt nefondate. Deoarece sustenabilitatea proiectului trebuie asigurată de către autoritatea contractantă pe o perioadă de cel puțin 5 ani de la data finalizării implementării și datorită impactului special foarte mare (sistemul deservește direct sau indirect zeci de mii de persoane), echipamentele hardware trebuie să fie foarte bine protejate (electric, mecanic, din punct de vedere rețea). Caietul de sarcini nu se modifică.*

Se observă din cele de mai sus că autoritatea contractantă nu a modificat caietul de sarcini și nu a introdus nicio cerință nouă prin răspunsul la clarificări.

Existența unei corespondențe de clarificare cu autoritatea contractantă a unui operator economic și publicarea unui răspuns la clarificări nu are ca efect prelungirea perioadei legale de formulare a contestației sau decalarea datei de la care începe să curgă aceasta. Altminteri, dacă s-ar admite interpretarea contrară, în sensul că orice solicitare de clarificări privind documentația de atribuire duce la prelungirea termenului de atac al documentației, s-ar ajunge la eludarea termenului de contestare impus de legiuitor.

Operatorii economici cunoșteau aspectele reclamate din caietul de sarcini de la data publicării documentației – 22.03.2014 - și trebuiau să manifeste o minimă diligență și să atace în termenul legal cerințele în discuție, dacă doreau clarificarea, completarea sau schimbarea lor, neputând fi reținut niciun motiv legal pentru depășirea termenului impus de ordonanță. Altfel, acest termen legal ar ajunge să fie golit de orice fel de efect și, în acest mod, deturnat textul legii, dacă urmare publicării unui răspuns la anumite solicitări de clarificări/modificări operatorul economic ar putea să conteste ulterior clauzele din documentație, invocând curgerea termenului de la publicarea răspunsului.

Fiind ținut de excepția tardivității, Consiliul *nu va analiza pe fond criticile formulate cu privire la cerințele din documentația de atribuire.*

Referitor la adresa de clarificări nr. .../28.04.2014 prezintă relevanță normele art. 78 alin. (1) și (2) din Ordonanța de urgență a

Guvernului nr. 34/2006, conform căroră orice "*operator economic interesat are dreptul de a solicita clarificări privind documentația de atribuire*", iar "*autoritatea contractantă are obligația de a răspunde, în mod clar, complet și fără ambiguități, cât mai repede posibil, la orice clarificare solicitată [...]*", respectate de autoritatea contractantă.

Niciunde în legislația în vigoare nu se prevede dreptul operatorilor economici de a solicita sau propune modificarea documentației și, nici atât, obligația autorității contractante de a o modifica după cum solicită sau propune fiecare operator economic care apreciază că este necorespunzător întocmită. Astfel fiind, autoritatea contractantă nu avea nicio obligație legală de a modifica documentația după voința operatorului economic care a formulat solicitările de eliminare a anumitor cerințe. Opțiunea modificării cerințelor impuse operatorilor economici reprezintă un drept al autorității, iar nu o obligație, Consiliul neputând sancționa autoritatea contractantă pentru exercitarea dreptului său de a nu aduce modificări cerințelor cuprinse în documentație.

De bună seamă că autoritatea contractantă nu are dreptul de a restricționa participarea la procedura de atribuire prin intermediul cerințelor impuse, însă dacă existau obiecțiuni de nelegalitate în privința respectivelor cerințe, contestatoarele trebuiau să le conteste *înainte de expirarea termenului legal*, iar nu să aștepte împlinirea lui.

De altfel, nici solicitarea operatorului economic care a înaintat adresa de clarificări autorității nu a fost de clarificare a documentației, ci a fost o cerere de eliminare a unor cerințe apreciate abuzive, răspunsul autorității contractante fiind dat în consecință.

Întreaga pledoarie a SC ... deși se susține că vizează răspunsurile la solicitările de clarificări, privește în realitate cerințe ale caietului de sarcini, de care a luat cunoștință în data de 22.03.2014.

În cazul în care aprecia că modul de elaborare a caietului de sarcini conduce la restricționarea participării la procedură, pe motiv că un singur producător/produs îndeplinește toate cerințele impuse, contestatoarea trebuia să atace respectivul caiet în termenul legal.

De altfel, însăși reclamanta a afirmat că autoritatea contractantă nu a acceptat ajustări/eliminări ale cerințelor din caietul de sarcini, ceea ce întărește concluzia că documentația de *atribuire a rămas în forma publicată inițial în SEAP*.

Mai mult, în finalul contestației, SC ... evidențiază că, *prin anumite cerințe ale documentației de atribuire*, se restrânge participarea la procedură, or, după cum s-a arătat mai sus, criticarea la data de ... a documentației publicate în 22.03.2014 este, în mod evident, tardivă.

În afara clarificării nr..../28.04.2014, *prin care nu a fost modificată nicio cerință din caietul de sarcini*, contestatoarea SC ... a mai făcut referire la „setul de răspunsuri nr. ... publicat în data de

22.04.2014”, însă, în cadrul procedurii de față, nu a fost publicată o clarificare cu acest număr, în data indicată.

De asemenea, în ce privește clarificarea nr. .../29.04.2014, criticată de ... Consiliul constată că, la întrebarea nr. 1: *La capitolul III.2.2) Capacitatea economică și financiară din fișa de date a achiziției se solicită: Cerința nr. 2 „Bonitate/acces la resurse – Ofertantul trebuie să demonstreze că, la momentul semnării contractului, va avea acces la/sau are disponibile resurse reale, negrevate de datorii, linii de credit confirmate de bănci ori alte mijloace financiare suficiente pentru a realiza cash-flow-ul necesar desfășurării activităților activităților în cursul primei luni de prestare a contractului, în sumă de lei, pentru o perioadă de minim 30 zile de la data semnării contractului de achiziție cu autoritatea contractantă, independent de alte angajamente contractuale ale operatorului economic”. Având în vedere faptul că cerința nr. 2, așa cum a fost formulată în fișa de date a achiziției, prevede posibilitatea demonstrării reurselor financiare prin „orice alte mijloace financiare suficiente pentru a realiza cas-flow-ul, vă rugăm să confirmați că cerința se consideră îndeplinită prin prezentarea extrasului de cont de la bancă din care să reiasă resursele financiare solicitate împreună cu o declarație pe proprie răspundere care va menționa că suma solicitată prin fișa de date va fi indisponibilizată în vederea utilizării exclusive în prima lună de derulare a proiectului, autoritatea contractantă a răspuns: Cu privire la cap. III.2.2) Capacitatea economică și financiară din fișa de date a achiziției, cerința nr. 2, în vederea îndeplinirii acesteia, se acceptă și prezentarea de declarații din partea ofertanților, susținute de analiza de diagnostic financiar al firmei (calculul indicatorilor gradului de îndatorare – rata datoriilor, solvabilitatea generală, solvabilitatea patrimonială, calculul indicatorilor de lichiditate – lichiditate generală, lichiditate curentă, lichiditate imediată, calculul indicatorilor de rentabilitate – comercială, financiară, economică, a activelor, calculul indicatorilor de gestiune – durata de recuperare a creanțelor, durata de rambursare a datoriilor).*

Se observă din răspunsul la clarificări, pe de o parte, că *nu au fost aduse modificări cerinței*, iar pe de altă parte, că adresa de clarificări nici nu a adus în discuție suma solicitată (..... lei) care face obiectul criticii contestatoarei.

În cazul în care aprecia cerința referitoare la cash-flow ca fiind restrictivă, reclamanta trebuia să o conteste în termenul legal, raportat la data luării la cunoștință de fișa de date a achiziției, neputând fi admis vreun motiv pentru care termenul să fie calculat de la data publicării adresei de clarificări nr. ...29.04.2014, în condițiile în care această adresă nu modifică cerința, astfel cum a fost inițial stabilită, și, mai mult, nu a avut ca obiect aspectele criticate în contestație. De altfel, chiar cererea contestatoarei este de modificare a cerinței din fișa de date a achiziției, solicitare evident tardiv formulată.

În considerarea celor prezentate, întrucât față de documentația de atribuire contestațiile sunt tardiv formulate, iar prin adresele de clarificări nr. ...28.04.2014 și .../29.04.2014 nu au fost aduse modificări/completări acesteia, în conformitate cu prevederile art. 278 alin. (5) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006, Consiliul va respinge ca nefondate contestațiile formulate de ... și SC

PREȘEDINTE COMPLET,

...

MEMBRU COMPLET,

...

...

MEMBRU COMPLET,